Der

Einspruch wider die Ehe

nach französischem Recht.

(OPPOSITION AU MARIAGE)

INAUGURAL-DISSERTATION

der juristischen Facultät

der

KAISER WILHELMS-UNIVERSITÄT STRASSBURG

zur Erlangung der Doctorwürde

vorgelegt von

LUCIAN MEYER

aus FEGERSHEIM

(Unter-Elsass.)

STRASSBURG

DRUCK VON ED. HUBERT & E. HABERER

1884.

SEINEN THEUREN ELTERN

in Dankbarkeit

gewidmet

vom Verfasser.

Inhaltsübersicht.

Seite

Einleitung. Begriff des Einspruchs. 7

I. Geschichte des Einspruchs.

§ 1. Das römisch-canonische Recht 9

§ 2. Das französische Recht:

a) Das ältere und Zwischenrecht (*Droit ancien et intermédiaire*). 10

§ 3. *b*) Das Recht des *Code civil* 14

II. Dogmatische Darstellung der Opposition au mariage nach dem Code civil.

§ 4. 1. Die zum Einspruch berechtigten Personen überhaupt 20

§ 5. 2. Form und Wirkungen des Einspruchs. 27

§ 6. 3. Die Klage auf Beseitigung des Einspruchs. (*Demande en main-levée*, Art. 67, 177, 178). . . . 29

III. Einfluss der deutschen Gesetzgebung auf das Institut des Einspruchs.

§ 7. 1. Besteht das Institut des Einspruchs in Elsass-Lothringen überhaupt noch? 31

§ 8. 2. Aeusserliche Modificationen des Einspruchsrechts. 37

a) Durch das Personenstandsgesetz 37

b) Durch die Civilprozessordnung. 38

Literaturverzeichniss 39

EINLEITUNG.

BEGRIFF DES EINSPRUCHS.

Unter Einspruch wider die Ehe *(opposition au mariage)* versteht man den förmlichen Widerspruch eines Dritten gegen die Abschliessung einer Ehe, deren Aufgebot der Civilstandesbeamte erlassen hat.

Die Gründe, welche den Gesetzgeber zur Einführung dieses Institutes veranlassten, recapitulirt Seyfried[1]) im Anschluss an Demolombe folgendermassen:

„Weder das Interesse, welches in erster Reihe die Verlobten haben, dass nicht eine ungültige Ehe von ihnen abgeschlossen werde, noch die desshalb den Standesbeamten übertragene Aufsicht sind genügend, die Beachtung der gesetzlichen Eheverbote unter allen Umständen sicher zu stellen. Thatsachen, welche ein Ehehinderniss begründen, sind vielleicht den Verlobten und den Standesbeamten unbekannt, oder werden von jenen absichtlich verheimlicht. Das Mittel, solche Ehehindernisse an den Tag zu bringen, ist neben dem Aufgebote die Einsprache. . .

1. E. von Seyfried: *Das Reichsges. über die Beurkund. des Personenstandes und die Eheschliessung,* Seite 115 u. flg.; Demolombe: *Traité du mariage et de la séparation de corps*, tome I^er^, n^o^ 136.

„Wie die Ehehindernisse ihrer Natur nach zweifacher Art sind, so ist der Zweck des Einsprachverfahrens ein doppelter: es sollen einerseits gewisse Privatrechte, welche durch den Abschluss der Ehe beeinträchtigt werden können, geschützt, andererseits das öffentliche Interesse gewahrt werden, welches durch die Verletzung von Eheverboten gefährdet ist.

„Wenn die Einführung des Einspracherechts in das Gesetz hiernach ein nützlicher, ja der nothwendige Weg ist[1]), die Betheiligten, ihre Familien, die Gesellschaft selbst von den Nachtheilen zu bewahren, welche die Nichtigerklärung geschlossener Ehen unausbleiblich zur Folge hat, so ist sie doch andererseits eine gefährliche Einrichtung, welche durch Missbrauch leicht ein Mittel werden kann, um im Dienste der Rache für verletzte Interessen oder getäuschte Hoffnungen Verzögerungen der Trauungen zu bereiten. Aus diesem Grunde musste das Recht, solche Einsprachen zu erheben, auf bestimmte Gründe und Personen beschränkt werden."

Die Wirkung dieser Opposition besteht darin, dass der Standesbeamte die Trauung aufzuschieben hat, bis ihm der Nachweis erbracht ist, dass der eingelegte Einspruch durch richterliches Urtheil verworfen ist, oder dass der Opponent auf seinen Einspruch verzichtet hat.

Wird der Einspruch durch das Urtheil als begründet anerkannt und aufrecht erhalten, so ist der Abschluss der Ehe unmöglich.

Die Ausserachtlassung des Einspruchs macht in allen Fällen den Standesbeamten verantwortlich.

---

1. Vgl. Discours de Portalis: „*Exposé de motifs* in Locré: *Législat. civile de la France*", tome IV, nº 33 IX; *Discours de Boutteville :* eod. loc., nº 13 XI; Allemand: *Traité du mariage et de ses effets,* tome Ier, nº 271.

I. Geschichte des Einspruchs.

§ 1. Das römisch-canonische Recht.

Den Römern ist unseres Wissens ein der *Opposition au mariage* entsprechendes Institut unbekannt. Abgesehen von der bereits früh abgekommenen oder nur für die engsten Kreise in Gebrauch gebliebenen Confarreatio, lässt sich in dem römischen Recht ein Raum für dasselbe nicht gut finden. Erst das canonische Recht enthält die Grundzüge unseres Rechtsmittels.

Das lateranische Concil von 1215 erhob ein locales Gewohnheitsrecht bezüglich des Aufgebotes zur allgemeinen Norm, und zwar dahin, dass der beabsichtigte Abschluss der Ehe öffentlich in der Kirche vom Priester verkündigt werde, und innerhalb einer bestimmten Frist Jeder befugt und verpflichtet sei gesetzliche Hindernisse anzuzeigen. Bis zur Entscheidung über ein zur Kenntniss gebrachtes Hinderniss sei der Abschluss der Ehe untersagt[1]).

Das Concil von Trient (1542—1563), welches die Bestimmungen des Lateranischen zu wiederholen sich veranlasst sah, verordnete genauer, dass das erforderliche Aufgebot an drei

---

1. Cap. 3 pr. X *de Cland. despons.* (4. 3):

„. . . . . .

Quare specialem quorundam locorum consuetudinem ad alia generaliter prorogando statuimus, ut, cum matrimonia fuerint contrahenda, in ecclesiis per presbyteros publice proponantur, competenti termino præfinito, ut infra illum, qui voluerit et valuerit legitimum impedimentum opponat, et ipsi presbyteri nihilominus investigent, utrum aliquod impedimentum obsistat. Quum autem apparuerit probabilis conjectura contra copulam contrahendam, contractus interdicatur expresse, donec, quid fieri debeat super eo, manifestis constiterit documentis.“

aufeinander folgenden Sonn- oder Festtagen während der Messe bekannt zu machen sei[1]).

Wird in Folge des Aufgebots dem Pfarrer durch eine ehrenhafte Person ein Ehehinderniss angezeigt, so hat er das weitere Verfahren zu sistiren, bis das Hinderniss durch richterlichen Spruch gehoben ist, oder der kirchliche Obere die Dispensation ertheilt hat.

Selbst wo ein öffentliches Hinderniss nur wahrscheinlich ist, darf die Trauung nicht erfolgen; vielmehr muss darüber an den kirchlichen Oberen berichtet werden, der ein provisorisches Verbot der Eheschliessung erlässt[2]).

§ 2. Das französische Recht.

a) Das ältere und Zwischenrecht (Droit ancien et intermédiaire).

In Frankreich war der Rechtszustand zur Zeit der Abfassung des *Code civil* folgender:

Das Eherecht der katholischen Kirche war zugleich das Eherecht des Staates. Alle Personen, welche ein Interesse an der Verhinderung der Ehe zu haben glaubten, durften Einspruch gegen das Aufgebot erheben. Diese Opposition geschah schriftlich beim Pfarrer vermittelst eines Gerichtsdieners (*huis-*

---

1. Conc. Trident. Sessio XXIV c. 1 decret. de Reformat. matrimonii: „. . . . . idcirco sacri Lateranensis concilii sub Innocentio III celebrati vestigiis inhærendo præcipit (sancta synodus) ut in posterum, antequam matrimonium contrahatur, ter a proprio contrahentium parocho tribus continuis diebus festivis in ecclesia inter missarum solemnia publice denuncietur, inter quos matrimonium sit contrahendum; quibus denunciationibus factis, si nullum legitimum opponatur impedimentum, ad celebrationem matrimonii in facie ecclesiæ procedatur. . . . . "

2. Vgl. auch darüber: Walter: *Kirchenrecht,* S. 705; Richter-Dove: *Katholisches und evangel. Kirchenr.,* S. 825; Schulte: *Das kathol. Kirchenrecht*, 2ter Th., S. 126; do. *Das kathol. Eherecht*, S. 10 in fine.

sier). Ein darauf bezüglicher Beschluss des Pariser Parlaments vom 15. Juni 1691 enthält nähere formelle Bestimmungen [1]).

Der Pfarrer, welcher den ihm zugestellten Einspruch unbeachtet lässt, kann auf Schadloshaltung belangt werden.

Ein häufiger Grund des Einspruches war natürlich das Eheverlöbniss [2]).

Alle anderen Einsprüche gehörten vor das weltliche Gericht.

Gegen nicht selten vorgekommene frivole Oppositionen erliess das Pariser Parlament am 28. April 1778 ein scharfes Strafedict [3]).

---

1. De Ferrière: *Dictionn. de droit,* V° *Opposition.* „Il est enjoint à tous curés ou vicaires d'avoir des registres pour y transcrire les oppositions qui pourront être formées à la célébration des mariages, et les désistements et mains-levées qui en seront donnés par les parties ou prononcés par les jugements qui interviendront à ce sujet.

„Il leur est aussi enjoint de faire signer lesdites oppositions par ceux qui les feront, et les mains-levées par ceux qui les donneront, et en cas qu'ils ne les connaissent pas, ils doivent faire certifier par des personnes dignes de foi, que ceux qui donneront lesdites mains-levées sont les personnes dont il sera fait mention."

2. Pothier: *Traité du contrat de mariage,* n°s 81, 82, 83 et 84.

3. „La cour . . . . . fait défenses à toutes personnes, excepté aux pères, mères, tuteurs et curateurs, frères et sœurs, oncles et tantes, de former opposition aux mariages, soit des mineurs, soit des majeurs, ni d'interjeter appel comme d'abus des publications de bans, sous quelque prétexte que ce puisse être, à moins que ce ne soit pour empêchement dirimant, auquel cas les causes en seront déduites dans les exploits d'opposition ou d'appels comme d'abus, sous peine de 300 livres d'amende, même d'être poursuivis extraordinairement suivant l'exigence des cas;

„Fait pareillement défenses à tous huissiers de prêter leur ministère pour de pareilles oppositions et appels comme d'abus, sous les mêmes peines et même d'interdiction, au défaut par eux de déduire dans les exploits qu'ils signifieront, les causes d'opposition ou d'appel comme d'abus;

„Ordonne que pour les ouvriers et habitants, tant des villes que de la campagne, qui ne seront pas en état de se pourvoir en justice pour

Königliche Ordonnanzen gaben den Pfarrern den Charakter und die Funktionen von Civilstandesbeamten, und machten ausserdem die bürgerliche Gültigkeit der Ehe von besonderen Bedingungen abhängig [1]).

Das Gesetz vom 16./24. August 1790 beseitigte die geistlichen Gerichte.

Zuständig für alle Rechtsstreitigkeiten, welche sich auf

---

avoir la main-levée des oppositions à leurs mariages, ou pour faire statuer sur les appels comme d'abus qui seraient interjetés des publications de leurs bans, il sera, quant auxdites oppositions, fait les poursuites nécessaires à la requête des substituts du procureur général du roi . . . . . pour faire prononcer la main-levée desdites oppositions et pour poursuivre les opposants, conformément au présent arrêt; et que, quant aux appels comme d'abus, il y sera statué à la requête du procureur général du roi."

1. Isambert, Decrusy, Jourdan et Taillandier: *Recueil général des anciennes lois françaises depuis 420 jusqu'à 1789.*

Tome XIII, nº 363: Ordonnance de Blois. Édit de Henri II de février 1556 contre les mariages clandestins, art. 40 et suiv.

Tome XVI, nº 327: Déclaration de Louis XIII du 26 novembre 1639 sur les formalités du mariage, les qualités requises, etc.

Édit de décembre 1691 portant création de greffiers des insinuations ecclésiastiques en chaque diocèse, et règlement sur leurs fonctions.

Tome XX, nº 1442: Déclaration de Louis XIV du 16 février 1692 sur l'édit de décembre 1691, portant que les dispenses de mariage et les publications de bans seront énoncées dans les actes de célébration de mariage, sous peine de 50 livres d'amende contre les curés et vicaires.

Tome XX, nº 1626: Édit de mars 1697 de Louis XIV portant règlement pour les formalités des mariages.

„4. Voulons pareillement que le procès soit fait à tous ceux qui auront supposé être les pères, mères, tuteurs ou curateurs des mineurs, pour l'obtention des permissions de célébrer des mariages, des dispenses de bans et des mains-levées des oppositions formées à la célébration desdits mariages."

Tome XX, nº 1636: Déclaration de Louis XIV du 15 juin 1697 sur l'invalidité des mariages faits par d'autres prêtres que les curés des contractants.

die Opposition beziehen, sind nach dem Gesetz vom 6./7. September desselben Jahres ausschliesslich die Bezirksgerichte (*tribunaux de district*). Während früher das ältere Recht von dem sacramentlichen Charakter der Ehe ausging, sonderte die Constitution vom 3. September 1791 das bürgerliche und religiöse Element derselben und erklärte sie für einen bürgerlichen Vertrag.

Das Gesetz vom 20. September 1792 (*loi qui détermine le mode de constater l'état civil des citoyens*) führte weltliche Civilstandesbeamte ein, und änderte das Recht Einspruch gegen eine beabsichtigte Eheschliessung zu erheben. Im Tit. IV, Sect. 3, Art. 7 übertrug dasselbe Gesetz die Cognition über den Einspruch dem Friedensrichter. Das Verfahren war ein besonders schleuniges. Der Richter hatte binnen drei Tagen zu erkennen. Ueber die Berufung hatte das Bezirksgericht binnen acht Tagen zu entscheiden.

Dies Recht stand bisher Jedem zu, der an der Verhinderung der Ehe ein Interesse zu haben behauptete. Das obenerwähnte Gesetz beschränkte es auf bestimmte Personen, nämlich auf:

1. den Ehegatten,
2. bei Minderjährigen auf die Personen, deren Einwilligung zur Ehe erforderlich war,
3. bei Wahnsinnigen auf Verwandte ohne nähere Bestimmung des Grades. Der Einspruch musste motivirt und in bestimmter Form erhoben werden.

Während im älteren Recht der Pfarrer auch die formlose und unbegründete Opposition berücksichtigen musste, brachte das Zwischenrecht das entgegengesetzte Prinzip zur Geltung[1]).

So war für alle Mitglieder der verschiedenen Religionsgesellschaften dasselbe Recht eingeführt.

---

1. „Toutes oppositions", heisst es Tit. IV, Sect. 3, Art. 9 des Gesetzes, „formées hors les cas, les formes et par toutes personnes autres que celles qui sont désignées par la loi, seront regardées comme non avenues, et l'officier public pourra passer outre au mariage."

§ 3. b) Das Recht des Code civil.

Der *Code civil* blieb dem Grundsatze treu, welchen die Constitution vom Jahre 1791 aufgestellt hatte, dem Prinzip der Unabhängigkeit des staatlichen Eherechts.

Aus den Vorarbeiten mag hier dasjenige folgen, was für das Verständniss der unsere Opposition betreffenden Bestimmungen von Wichtigkeit ist.

Die hieher gehörigen Bestimmungen des *Code civil* sind solche, die theils die einspruchsberechtigten Personen, theils das Verfahren betreffen.

Art. 172 lautet: „Le droit de former opposition à la célébration du mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des parties contractantes."

Art. 173: „Le père, et à défaut du père, la mère, et à défaut de père et mère, les aïeuls et aïeules peuvent former opposition au mariage de leurs enfants et descendants, encore que ceux-ci aient 25 ans accomplis."

Die Ausdehnung des Einspruchrechts der Ascendenten auch über das vollendete 25. Lebensjahr der Descendenten hinaus, die später in den Entwurf aufgenommen ward, hatte bei der Begutachtung desselben durch die Gerichte vielfach Anfechtung erfahren.

Dieses Einspruchsrecht kommt immer nur den nächststehenden Ascendenten zu.

Die vom Staatsrath gewählte, klarere Fassung „le père, à son défaut la mère, au défaut du père et de la mère les aïeuls, et à défaut d'aïeuls, les aïeules etc.", ward trotz ihrer Annahme durch ein Versehen nicht in den Gesetzestext aufgenommen.

Art. 174 lautet: „A défaut d'aucun ascendant, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains,

majeurs, ne peuvent former aucune opposition que dans les deux cas suivants:

„1° Lorsque le consentement du conseil de famille, requis par l'article 160, n'a pas été obtenu;

„2° Lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux; cette opposition, dont le tribunal pourra prononcer main-levée pure et simple, ne sera jamais reçue qu'à la charge par l'opposant, de provoquer l'interdiction, et d'y faire statuer dans le délai qui sera fixé par le jugement."

Da die Kommission nur proponirt hatte: „l'oncle ou la tante, le frère ou la sœur, le cousin ou la cousine germains ne peuvent etc.", ohne zu bestimmen, dass diese Personen volljährig sein müssen, und nur in Ermangelung von Ascendenten ein Einspruchsrecht haben, so wurden diese Zusätze auf Antrag des Cassationshofes von der Sektion vorgeschlagen. Derselbe Cassationshof wollte den Geschwistern den Einspruch noch aus zwei weiteren Gründen gestatten, nämlich wegen einer schon bestehenden Ehe und wegen Mangels des erforderlichen Alters; dieser Vorschlag fand jedoch keine Zustimmung.

Der Art. 175, welcher lautet: „Dans les deux cas prévus par le précédent article, le tuteur ou curateur ne pourra, pendant la durée de la tutelle ou curatelle, former opposition qu'autant qu'il y aura été autorisé par un conseil de famille, qu'il pourra convoquer", war weder von der Kommission noch von der Sektion in Vorschlag gebracht worden. Das Tribunat, das hier eine Lücke sah, verlangte, dass man den Worten des Art. 174 die weiteren: „le tuteur ou le curateur" beifüge, ein Gedanke, dem man in einem besonderen Artikel Ausdruck gab.

Art. 176: „Tout acte d'opposition énoncera la qualité qui donne à l'opposant le droit de la former; il contiendra élection de domicile dans le lieu où le mariage devra être célébré; il devra également, à moins qu'il ne soit fait à la requête d'un ascendant, contenir les motifs de l'opposition: le tout à

peine de nullité, et de l'interdiction de l'officier ministériel qui aurait signé l'acte contenant opposition."

Die Bestimmung, dass im Oppositionsakt die den Opponenten berechtigende Eigenschaft erwähnt werden müsse, ward ebenso wie die Forderung der Begründung des Einspruchs auf die Bemerkungen des Tribunats hinzugefügt; der Staatsrath hatte ursprünglich das Erforderniss der Motivirung nicht nur für überflüssig, sondern unter Umständen sogar für schädlich erachtet, und zwar aus den Gründen, die für das den Ascendenten gegebene unbedingte Recht geltend gemacht wurden. Dagegen war der noch weiter gehende Vorschlag des Tribunats, den Satz aufzunehmen:

„Nul autre que les personnes désignées dans les articles précédents ne pourra former opposition à la célébration du mariage, à peine d'une amende qui ne pourra excéder trois cents francs, et ce sans préjudice des dommages-intérêts, qui pourraient être prononcés contre l'opposant déclaré non recevable," — nicht acceptirt.

Art. 177 lautet jetzt: „Le tribunal de première instance prononcera dans les dix jours sur la demande en main-levée."

Die Kommission hatte behufs Beschleunigung des Verfahrens nicht allein die Fristen verkürzt, sondern auch den gewöhnlichen Instanzenzug geändert.

Sie schlug nämlich vor: „La demande en main-levée de l'opposition est portée devant le juge de paix du lieu où le mariage doit être célébré. Le juge de paix y prononce seul, et doit le faire dans les dix jours à compter de la citation."

Auf die Bemerkung einer Reihe von Appelhöfen, die es für bedenklich hielten, den Friedensrichter, der sonst nur über Streitfragen unter 100 Franken erkennen könne, hier über den Stand der Personen entscheiden zu lassen, schlug die Sektion folgende Fassung vor:

„La demande en main-levée d'opposition sera portée devant les tribunaux ordinaires. Le délai pour la conciliation sera de trois jours. Le tribunal de première instance prononcera dans les dix jours.“

Dieser Vorschlag wurde angenommen, aber der den Sühneversuch betreffende Satz weggelassen.

Art. 178: „S'il y a appel, il y sera statué dans les dix jours de la citation.“

Durch das früher von ihr adoptirte System war die Kommission genöthigt worden, sich eingehender über die Berufung zu erklären. Sie musste bestimmen, ob das Urtheil des Friedensrichters der Berufung unterliegen solle und vor welches Gericht dieselbe zu bringen sei. Daher lautete ihr Vorschlag: „La décision du juge de paix est sujette à l'appel, qui doit être interjeté et suivi de citation dans trois jours, à compter de la signification du jugement. L'appel se porte devant le tribunal de première instance, lequel y prononce en dernier ressort dans le mois.“

Die Sektion setzte aber die dem Berufungsgericht zur Entscheidung bewilligte Frist auf zehn Tage herab.

Art. 179: „Si l'opposition est rejetée, les opposants, autres néanmoins que les ascendants, pourront être condamnés à des dommages-intérêts.“

Art. 66: „Les actes d'opposition au mariage seront signés sur l'original et sur la copie par les opposants ou par leurs fondés de procuration spéciale et authentique; ils seront signifiés avec la copie de la procuration à la personne ou au domicile des parties, et à l'officier de l'état civil, qui mettra son visa sur l'original.“

Bei der Berathung dieses Artikels im Staatsrath, verlangten einige Mitglieder desselben die Angabe der Oppositionsgründe, während Andere erklärten, dass es derselben nicht bedürfe, da ja der Standesbeamte nicht über den Einspruch zu erkennen habe. Möglicherweise seien auch die Gründe der

Opposition für einen der Brautleute so compromittirend, dass es zweckmässig erscheine, sie zunächst nicht kund zu geben, um dem Betreffenden Gelegenheit zu bieten, freiwillig von der Ehe abzustehen[1]).

In der That wurde die Angabe der Gründe damals nicht vorgeschrieben, wohl aber, wie wir gesehen, später.

Der erste Theil des Artikels tritt dem unter der früheren Gesetzgebung nicht seltenen Missbrauche entgegen, wonach die Gerichtsvollzieher auf Antrag nicht einspruchsberechtigter Personen Oppositionsakte entweder an den Pfarrer oder an die Brautleute bei ihrem Eintritt in die Kirche zustellten.

Art. 67: „L'officier de l'état civil fera sans délai une mention sommaire des oppositions sur les registres des publications; il fera aussi mention, en marge de l'inscription desdites oppositions, des jugements ou des actes de main-levée, dont expédition lui aura été remise."

Art. 68: „En cas d'opposition, l'officier de l'état civil ne pourra célébrer le mariage avant qu'on lui en ait remis la main-levée, sous peine de 300 francs d'amende et de tous dommages-intérêts."

Unter *main-levée* ist sowohl eine freiwillige als eine gerichtlich erfolgte Aufhebung der Opposition zu verstehen.

---

1. Réal dans Locré: *Législ. civ. IV:* „Si l'opposant en reconnaît la faiblesse, si le demandeur en main-levée en reconnaît la validité, la conciliation empêchera une diffamation inutile: dans ces sortes d'affaires, la publicité n'est permise que quand elle devient indispensable; et elle n'est indispensable qu'au moment où tout espoir de conciliation est perdu. D'ailleurs, une opposition sans motifs se retire avec facilité; aucun sentiment d'amour-propre ne peut conseiller une persévérance opiniâtre. Mais une opposition motivée, outre qu'elle place souvent l'opposant dans l'impossibilité de faire un désaveu qui l'accuserait de mensonge ou de légèreté, paraîtra toujours une injure publique, qu'on croira ne pouvoir effacer que par un jugement."

Art. 69: „S'il n'y a point d'opposition, il en sera fait mention dans l'acte de mariage; et si les publications ont été faites dans plusieurs communes, les parties remettront un certificat délivré par l'officier de l'état civil de chaque commune, constatant qu'il n'existe point d'opposition."

Man wollte dem Civilstandesbeamten jeden Vorwand für die Behauptung nehmen, dass ihm ein Einspruch nicht kund gegeben sei, und den Parteien jedes Mittel den Beamten zu hintergehen [1]).

Art. 76, nº 7: „On énoncera dans l'acte de mariage. . . .

„Les oppositions, s'il y en a eu; leur main-levée ou la mention qu'il n'y a point eu d'opposition."

Diese Vorschrift schien nöthig, da grossjährige Brautleute die in Aussicht genommene Ehe ihren Eltern leicht verheimlichen, und es Letzteren so unmöglich machen können, ihr gesetzliches Einspruchsrecht geltend zu machen.

---

1. Locré: *Esprit du Code Napoléon*, tome II, pages 121 et 122: „L'article 68, qui défend à l'officier de l'état-civil de célébrer le mariage nonobstant les oppositions, appelait une disposition pour forcer les parties de justifier qu'il n'en avait pas été formé, ou que celles qui l'avaient été se trouvaient levées.

„Quand le même officier fait toutes les publications, parce que les contractants sont domiciliés dans la même commune, ces précautions deviennent superflues, car aucune opposition n'a pu lui échapper; elles lui ont été notifiées; il en a visé l'original; et il en a fait mention sur le registre des publications.

„Mais l'article 69 porte principalement sur le cas où, à cause de la diversité du domicile des contractants, les publications ont été faites dans des communes différentes... Comme alors celui des officiers de l'état-civil qui célèbre le mariage ne connaît pas les oppositions faites entre les mains de l'autre, la loi veut que les parties lui rapportent un certificat de non-opposition délivré par ce dernier."

II. Dogmatische Darstellung der Opposition au mariage nach dem Code civil.

§ 4. 1. Die zum Einspruch berechtigten Personen überhaupt.

Im früheren Recht war das Einspruchsrecht, wie Portalis bezeichnend sagt, eine Art Popularklage. Zu wie vielen Missbräuchen dieselbe Anlass gab, haben wir gesehen. Der *Code civil* hat dies Recht nur bestimmten Personen verliehen.

Man könnte unter denselben die Descendenten, desgleichen die Neffen und Nichten vermissen.

Der Grund aber weshalb der Gesetzgeber diesen Personen das Oppositionsrecht versagte, ist die Verhütung von widerwärtigen Conflicten [1]).

Auffallender ist, dass auch die Behörde fehlt, der so recht eigentlich die Aufgabe übertragen ist, über der öffentlichen Rechtsordnung zu wachen, nämlich die Staatsanwaltschaft (*le ministère public*).

In der That gibt es eine Reihe von Autoren, welche trotz des Schweigens des Gesetzes, der Staatsanwaltschaft das Recht zum Einspruch zuerkennen.

Während ein Theil der Juristen der Staatsanwaltschaft

---

1. Vgl. Vazeille: *Traité du mariage,* nos 165 et 166; Delvincourt: *Cours de droit civil,* tome Ier, page 58, note 5; Toullier: *Droit civil français*, tome Ier, no 585; Proudhon: *Traité sur l'état des personnes*, 3e édit. revue par Valette, tome Ier, page 423; Duranton: *Cours de droit français suivant le Code civil,* tome II, no 193, note 2; Demolombe: Loc. citat., no 144; Grolman: *Handb. über den Code Napoléon,* S. 228.

das Oppositionsrecht schlechtweg versagt[1]), gewährt ihr ein anderer Theil dies Recht in allen Fällen, wo das Ehehinderniss sich auf ein die öffentliche Rechtsordnung betreffendes Gesetz (*loi d'ordre public et d'intérêt général*) gründet[2]). Endlich gibt ihr ein dritter Theil der Juristen das Einspruchsrecht nur, wo sie berechtigt sein würde, die Nichtigkeit der Ehe zu beantragen[3]).

Die letzte Ansicht ist ohne Zweifel die richtige.

Im Folgenden betrachten wir die zum Einspruch berechtigten Personen einzeln.

a) Der Ehegatte. (art. 172.)

Voraussetzung des Artikels ist natürlich, dass die Ehe eine gültige sei. Der Beweis der Ehe ist in der Regel durch die Civilstandesurkunde zu führen. Die blosse *possession d'état* (art. 195) gewährt ein Einspruchsrecht nicht; ebensowenig ein blosses Eheversprechen (*promesse de mariage*).

b) Die Ascendenten.

Art. 173 gewährt das Einspruchsrecht den Ascendenten in folgender Reihe:

1. Dem Vater.
2. In dessen Ermangelung der Mutter.
3. In Ermangelung beider Eltern, den Grosseltern.

---

1. Merlin: *Répertoire* sub nº IV; Toullier: loc. cit., nºs 591 et 592; Allemand: loc. cit., nº 285; Laurent: *Principes de droit civil français,* tome II, nº 387: „Ne peut former opposition que celui à qui la loi accorde ce droit"; Dalloz: *Répertoire,* Vº *Mariage,* nº 288.

2. Duranton, loc. cit., tome II, nº 201; Valette sur Proudhon, tome Ier, page 420, note *a;* Demante: *Cours analytique du Code civil,* tome Ier, nº 249.

3. Demolombe, loc, cit., nº 151; Zachariæ: *Handb. des franz. Civilr.,* Bd. III, Seite 39, Note 2; Aubry et Rau: *Cours de droit civil francais,* tome V, nº 454, page 34; Marcadé: *Explication théorique et pratique du Code Napoléon,,* tome Ier, nº 602.

Diese Personen haben das Einspruchsrecht selbst dann, wenn die Descendenten bereits das fünfundzwanzigste Lebensjahr zurückgelegt haben[1]).

Stillschweigen des Vaters bei der Eingehung der Ehe ist als Zustimmung anzusehen, auch wenn die Mutter ihre Einwilligung versagt, oder die entfernteren Ascendenten etwa Einspruch erheben.

Ist der Vater todt oder nicht im Stande seinen Willen zu erklären, so steht das Einspruchsrecht der Mutter zu.

Der Grund, weshalb das Gesetz der Mutter nicht gemeinschaftlich mit dem Vater das Oppositionsrecht verleiht, liegt in der Absicht, den Zwiespalt der Eltern nicht vor die Gerichte zu bringen; zumal die Weigerung der Mutter ihren Consens zu ertheilen die Ehe des Kindes doch nicht zu verhindern vermöchte.

Was die Grosseltern anbetrifft, so könnte es nach der Fassung des Art. 173 scheinen, als ob die derselben Linie angehörigen Grosseltern zugleich Einspruch erheben könnten. Aber auch hier gilt, wie allgemein anerkannt ist, dass die Grossmutter erst in Ermangelung eines Grossvaters ein Einspruchsrecht hat.

Wie aber verhält es sich, wenn Grosseltern in beiden Linien vorhanden und verschiedener Ansicht sind?

Gewöhnlich wird angenommen, dass der Grossvater jeder Linie selbständig Einspruch erheben kann, d. h. z. B. der Grossvater der väterlichen Linie auch dann, wenn der Grossvater der mütterlichen Linie seinen Consens ertheilt. Dafür spricht auch der Wortlaut des Art. 150.

---

1. *Ueber die Gründe des unbedingten und unbeschränkten Oppositionsrechts der Ascendenten.* Vgl. Portalis in Locré, *Lég. civ.*, IV, IX, n° 34, al. 2: „Pourrait-on raisonnablement refuser aux pères et aux mères, aux aïeuls et aux aïeules le droit de veiller sur l'intérêt de leurs enfants, même majeurs, lorsque la crainte de les voir se précipiter dans des engagements honteux ou inconsidérés donne l'éveil à leur sollicitude?“

Das Oppositionsrecht gehört in der That jeder Linie; es kann daher die eine dadurch, dass sie ihre Einwilligung gibt, der anderen nicht ihr Recht nehmen. Gründet sich aber der Einspruch auf nichts anderes als den Mangel des Consenses, so ist er wirkungslos. Der Art. 150 bestimmt: „Besteht Meinungsverschiedenheit unter beiden Linien, so gilt diese Uneinigkeit als Einwilligung."

Das Einspruchsrecht der Ascendenten ist formell ein unbeschränktes. Dieselben können sich der Ehe widersetzen, auch wenn die Parteien alle Erfordernisse erfüllen und alle Eigenschaften besitzen, um eine gültige Ehe einzugehen.

Auf die Dauer verhindern kann aber der Einspruch die Ehe nur, wenn er auf einem gesetzlichen Ehehinderniss beruht. Ob das der Fall sei, darüber hat nicht der Civilstandesbeamte, sondern das Gericht zu entscheiden [1]).

---

1. Valette: *Explic. somm. du livre premier du Code Napoléon*, page 101. „Après quelque hésitation dans la pratique, tout le monde ou à peu près reconnaît aujourd'hui que l'opposition des ascendants ne doit jamais être accueillie par les tribunaux, si elle n'a pour base un empêchement écrit dans la loi. Sinon les juges doivent prononcer la main-levée de l'opposition et ordonner qu'il soit passé outre au mariage. Sans doute le droit de s'opposer existe pour l'ascendant, quel que soit l'âge du descendant; ce dernier est ainsi contraint à subir des délais pendant lesquels sa résolution ou celle de l'autre partie peut être ébranlée et vaincue, ne fût-ce que par la crainte du bruit et du scandale judiciaire. Mais les tribunaux ne peuvent jamais en définitive qu'appliquer les dispositions légales qui existent sur les empêchements de mariage."

Dalloz: *Répert. méthod. et alphabét. de législat., de doctrine et de jurisprud.*, tome XXXI, V° *Mariage*, n° 264. „L'opposition des ascendants est péremptoire toutes les fois qu'elle est fondée sur un empêchement légal, tel que le défaut d'âge, la parenté ou l'alliance au degré prohibé, l'existence d'un mariage antérieur non dissous, etc. Il est évident que dans ce cas l'opposition doit être maintenue et que le mariage ne peut avoir lieu.

„Mais en est-il de même lorsque l'opposition ne repose que sur la

c) Die Collateralen.

Art. 174 verleiht Collateralen das Einspruchsrecht; in Ermangelung von Ascendenten dem Bruder, der Schwester, dem Oheim, der Tante, endlich den grossjährigen Geschwisterkindern. Aber nur in zwei bestimmten Fällen können sie Einspruch erheben, nämlich:

1) Wenn die nach Art. 160 erforderliche Einwilligung des Familienraths nicht erwirkt, oder

2) Wenn einer der Brautleute wahnsinnig ist. In diesem Falle muss der den Einspruch Erhebende die Entmündigung des Wahnsinnigen beantragen.

Das ist aber nicht so zu verstehen, als ob der Civilstandesbeamte die Opposition nur dann zu berücksichtigen brauche, wenn zugleich ein Antrag auf Entmündigung gestellt ist.

Das Verfahren wird sich vielmehr so gestalten: Geschieht nichts, behufs Aufhebung des Einspruchs, so bleibt dieser

---

volonté de l'ascendant qui l'a formée ou sur des considérations plus ou moins graves, mais ne constituant pas cependant un empêchement légal?...

„Mais les tribunaux ont-ils à cet égard un pouvoir discrétionnaire d'appréciation? Peuvent-ils ou maintenir cette opposition ou en donner main-levée, suivant que les motifs sur lesquels elle est fondée leur paraissent avoir ou n'avoir pas une gravité suffisante? . . .

„La loi veut que quand les enfants ont atteint un certain âge, il ne soit plus au pouvoir des parents de mettre obstacle à leur mariage par le refus de leur consentement, quels que soient d'ailleurs les motifs de ce refus . . .

„Il ne doit y avoir d'empêchements que ceux que la loi même a déterminés; sans cela il dépendrait des juges d'en créer d'autres arbitrairement, puisqu'ils pourraient ou maintenir l'opposition ou en donner main-levée, suivant qu'elle serait fondée sur tels ou tels motifs dont ils seraient les appréciateurs souverains. Nous ne craignons pas de le dire, il n'est pas dans les habitudes du législateur de conférer aux tribunaux sur ces matières un pouvoir aussi étendu; son esprit au contraire est de laisser le moins de latitude possible à l'arbitraire du juge.“

bestehen. Wird dagegen der Einspruch angefochten, so ist derselbe ohne weiteres aufzuheben, wenn der Opponent nicht den Nachweis führt, dass er das Entmündigungsverfahren gegen den Kläger eingeleitet habe. Die Entscheidung über die *action en main-levée* muss ausgesetzt werden, bis über die Entmündigung entschieden ist.

Im Gegensatz zu den Ascendenten haben die Collateralen trotz ihres verschiedenen Verwandtschaftsgrades ein gleiches Einspruchsrecht, so dass z. B. ein Geschwisterkind gegen die Ehe Einspruch erheben kann, auch wenn der Bruder sich derselben nicht widersetzt [1]).

Was den Fall des Wahnsinns betrifft, so könnte man fragen, warum der *Code civil* das Oppositionsrecht nur den im

1. Den Grund des Unterschiedes zwischen dem Recht der Collateralen und der Ascendenten haben Portalis und Andere in folgender Weise bestimmt.

Portalis in Locré *Lég. civ.*, IV, IX, nº 35: „Nous avons senti que les collatéraux ne pouvaient avoir la même faveur, parce qu'ils ne sauraient inspirer la même confiance. Cependant il est des occasions où il doit être permis à un frère, à un oncle, à un proche, de parler et de se faire entendre. Il ne faut pas sans doute que ces occasions soient arbitraires. Nous les avons limitées au cas où l'on exciperait de la démence du futur conjoint, et à celui où l'on aurait négligé d'assembler le conseil de famille, requis pour les mariages des mineurs qui ont perdu leurs père et mère et autres ascendants. Nous avons pensé que dans ces occurrences, on ne pouvait étouffer la voix de la nature, puisque les circonstances ne permettaient pas de la confondre avec celle des passions."

Gillet: eodem loco, X, nº 11. „On n'aperçoit ni la même puissance ni la même réunion de motifs pour exiger le consentement des collatéraux; leurs affections plus éloignées sont aussi plus incertaines, et il s'y mêle souvent trop de petits intérêts étrangers au bonheur des deux époux. C'est pourquoi là où manquent les ascendants, le concours de la famille n'est exigé pour le mariage que comme un supplément à la faiblesse évidente de l'âge ou des organes, dans les cas seulement où le contractant soit par sa minorité civile, soit par l'insuffisance reconnue de ses facultés intellectuelles, laisse présumer que sa volonté est imparfaite."

*

Art. 174 bezeichneten Collateralen gewährt, während nach Art. 490 das Recht, die Entmündigung zu beantragen, allen Verwandten des Wahnsinnigen zusteht.

Aber die Opposition ist eine Waffe, die eher einen Missbrauch zulässt als das Entmündigungsrecht. Einem solchen Missbrauche sollte durch die Beschränkung des Rechtes auf die nächsten Verwandten gesteuert werden.

d) Der Vormund.

Art. 175 spricht endlich in den beiden Fällen des Art. 174 das Oppositionsrecht auch dem Vormunde zu, wenn er durch den Familienrath dazu ermächtigt ist. Der Vormund hat das Einspruchsrecht nicht nur in Ermangelung von Collateralen, sondern auch neben denselben.

Im ersten Falle, bei der Nichteinholung der Einwilligung des Familienraths handelt es sich um die Ehe eines Minderjährigen. Im zweiten Fall, wenn der Einspruch auf den Wahnsinn eines der Brautleute gegründet wird, haben wir es mit einem entmündigten Volljährigen zu thun. Jedoch ist darüber Streit[1]).

---

1. Demolombe a. a. O., Nr. 148, begründet dieselbe Ansicht folgendermassen: „Wäre in der That im Art. 174, Nr. 2 von einem Minderjährigen die Rede, so brauche der Familienrath nicht den Vormund zu ermächtigen, wegen Wahnsinns Einspruch wider die Ehe desselben zu erheben; er würde einfach seine Einwilligung verweigern oder diese widerrufen, wenn er sie schon gegeben, und liesse Opposition einlegen wegen mangelnden Consenses seinerseits.

Ist von einem Volljährigen die Rede, fährt Demolombe fort, so hat derselbe, wenn er nicht schon entmündigt ist, weder Vormund noch Familienrath."

Es muss also ein entmündigter Volljähriger darunter gemeint sein.

Dieser Punkt hat überhaupt zu vielen Controversen Veranlassung gegeben.

Duranton: loc. cit., tome II, n° 199, unterscheidet in eigenthümlich spitzfindiger Weise bezüglich der Befugnisse des Vormundes zwischen

Für unsere Auffassung spricht der Umstand, dass für den minderjährigen Wahnsinnigen schon wie für den Minderjährigen überhaupt gesorgt ist.

§ 5. 2. Form und Wirkungen des Einspruchs.

a) Ueber die Art und Weise wie der Einspruch zu erheben ist, geben die Art. 66 und 176 Auskunft.

Der Einspruch erfolgt aussergerichtlich durch einen Gerichtsvollzieher.

Die Oppositionsurkunde muss auf dem Original und der Copie von dem Opponenten selbst oder von seinem Bevollmächtigten unterschrieben sein.

Ob die Unterschrift wesentlich sei, ist bestritten; aber sie allein gibt die Garantie, dass der Einspruch der persönliche und eigene Akt des Opponenten ist [1]).

Die Urkunde muss ferner die Eigenschaft angeben, kraft deren das Einspruchsrecht geübt wird. In der Regel soll sie auch die Gründe des Einspruchs enthalten, nur die Ascendenten brauchen dieselben nicht anzugeben.

---

dem Fall des Minderjährigen und dem Fall des entmündigten Volljährigen. Dort sei die Einwilligung des Familienrathes erfordert, hier könne der Vormund selbständig Einspruch einlegen, ohne den Familienrath gefragt zu haben.

Diese Unterscheidung stützt sich auf keinen Gesetzestext und ist somit unhaltbar. Der Entmündigte ist im Recht dem Minderjährigen gleichgestellt. Die Massregeln, die für letzteren zur Anwendung kommen, müssen daher auch auf den Entmündigten Bezug haben.

Demante: loc. cit., n° 248 bis, I, nimmt mit Unrecht an, dass der Vormund oder Curator im Falle des Wahnsinns mit der Ermächtigung des Familienraths Einspruch einlegen kann, selbst wenn ein Ascendent noch im Leben ist.

1. Anderer Meinung ist Vazeille: loc. cit., n° 171, welcher die Unterschrift als ein zufälliges Accessorium betrachtet, und Laurent: loc. cit., n° 393, der behauptet, die Einspruchsurkunde sei nicht nichtig ohne die Unterschrift des Opponenten

Auch muss sie nach Art. 176 die Wahl eines Domizils enthalten, und zwar an dem Orte wo die Trauung stattfinden soll. Da aber die Ehe an dem Domizile einer jeden Partei, also an zwei, drei oder vier Orten geschlossen werden kann, so genügt es, wenn in der Gemeinde Domizil gewählt wird, welcher der zukünftige Ehegatte angehört, gegen den der Einspruch erhoben ist.

Die Zustellung der Einspruchsurkunde muss aber erfolgen nicht nur an den Standesbeamten, sondern auch an die zukünftigen Ehegatten, selbst denjenigen, gegen welchen der Einspruch nicht gerichtet ist.

Was den Standesbeamten anbetrifft, so genügt die Zustellung des Einspruchs an einen derselben [1]).

b) Ist ein Einspruch eingelegt, so muss der Civilstandesbeamte die Trauung aussetzen bis der Einspruch beseitigt ist. Bei einer Zuwiderhandlung ist der Standesbeamte mit einer Strafe von 300 Franken zu belegen (Art. 68); auch hat er jeden Schaden zu ersetzen, der durch die widerrechtliche Trauung den Parteien erwachsen könnte.

Wie, wenn die erforderliche Form nicht beobachtet, oder von einer nicht einspruchsberechtigten Person ein formell correcter Einspruch erhoben ist?

In beiden Fällen steht dem Abschluss der Ehe ein rechtliches Hinderniss nicht entgegen [2]).

---

1. Die meisten Autoren geben jedoch dem Opponenten den Rath, allen Standesbeamten, welche die Trauung vornehmen können, den Einspruch zustellen zu lassen.

2. Mehrere Autoren, wie Merlin, Valette, Laurent, sind der Ansicht, der Standesbeamte habe sich nur um regelrechte Einsprüche zu bekümmern, nicht dass er über deren definitiven Werth zu entscheiden habe, sondern er solle nur solche Einsprüche berücksichtigen, die durch eine berechtigte Person und aus einem vom Gesetz anerkannten Grunde eingelegt würden.

Demolombe ist entgegengesetzter Ansicht.

§ 6. 3. Die Klage auf Beseitigung des Einspruchs. (Demande en main-levée, art. 67, 177, 178.)

So lange der Einspruch nicht beseitigt ist, kann die Ehe nicht geschlossen werden.

Die Aufhebung erfolgt aber entweder freiwillig oder auf gerichtlichem Wege. Die freiwillige Aufhebung ist nichts als der Verzicht auf den Einspruch. Ein solcher Verzicht kann auch stillschweigend erfolgen, z. B. durch Anwesenheit bei der Eheschliessung. Wird derselbe nicht auf solcher Weise erklärt, so ist er durch eine Urkunde darzuthun.

Nach der Fassung des Art. 67 hat der Gesetzgeber vorwiegend an notarielle Urkunden gedacht. Es wird jedoch allgemein anerkannt, dass die Aufhebung des Einspruchs in derselben Form geschehen kann, wie die Erhebung desselben.

Was die gerichtliche Aufhebung des Einspruchs betrifft, so kann der Opponent nach Wahl des Klägers vor das Gericht des erwählten oder das seines wirklichen Domizils geladen werden.

Er stellt auf: der Standesbeamte habe bei jedem Einspruch mit der Trauung anzustehen, ohne über Form und Grund urtheilen zu können. Die Kürze der Fristen, die Verurtheilung zum Schadenersatz, welche die chicanösen Opponenten bedroht, seien genügende Sicherheiten.

Ebenso denken Maleville, Lassaulx und Andere.

Die Ansicht von Demolombe und Genossen führt zu einer Consequenz, die mit dem anerkannten Willen des Gesetzgebers im striktesten Gegensatze steht. Der Zweck des Einspruchsrechts, die Aufschiebung der Heirath, ist vom Gesetz nur bestimmten Personen gegeben worden.

Nach Demolombe müsste aber auch beim Einspruch eines Dritten, zum Oppositionsrecht gar nicht zugelassenen, mit der Trauung gewartet werden. Der Dritte hätte also dasselbe Recht, wie diejenigen, denen das Gesetz das Einspruchsrecht ausschliesslich verleihen will. Diese Consequenz ist absurd.

Das Gericht hat innerhalb zehn Tagen über die Klage zu erkennen, aber nicht nothwendig sie zu erledigen.

Ist die Frist ohne Fällung einer Entscheidung abgelaufen, so ist desshalb die Klage nicht präkludirt.

Erklärt das richterliche Urtheil den Einspruch für begründet und hält es ihn demnach aufrecht, so ist die Abschliessung der Ehe unmöglich. Hat die Trauung trotzdem stattgefunden, so ist die Ehe nicht ohne weiteres als nichtig zu betrachten, vielmehr fragt sich, ob nach allgemeinen Grundsätzen eine Nichtigkeitsklage statthaft ist.

Wird dagegen der Opponent mit seinem Einspruch abgewiesen, so steht dem Abschluss der Ehe rechtlich nichts mehr im Wege.

Wird der Einspruch zuvor wegen eines Formfehlers verworfen, hat sich aber bei der gerichtlichen Verhandlung die Existenz eines gesetzlichen Ehehindernisses, namentlich eines *impedimentum dirimens* ergeben, so soll nach der Ansicht der meisten Schriftsteller der Richter dem Standesbeamten die Vornahme der Trauung untersagen müssen.

Demolombe ist mit Recht anderer Meinung.

Wird Berufung ergriffen, so ist über dieselbe innerhalb zehn Tagen nach der Ladung zu entscheiden (Art. 178).

Zusatz: Schadenersatzanspruch bei der Opposition (Art. 179).

Zur Verhütung chicanöser Einsprüche ist im Gesetz bestimmt, dass der Opponent, falls sein Einspruch verworfen wird, Schadenersatz zu leisten habe. Nur die Ascendenten sind von dieser Verpflichtung befreit [1]).

1. Portalis: Exposé de motifs dans Locré: *Législat. civ. de la France*, IV. „On soumet à des dommages et intérêts ceux qui succombent dans leur opposition, si cette opposition a été funeste à ceux dont elle a différé ou même empêché le mariage; car souvent une opposition mal fondée peut mettre un obstacle à une union sortable et légitime.

„Il existe alors un préjudice grave; ce préjudice doit être réparé.

„N'importe qu'il n'y ait eu qu'imprudence ou erreur dans la personne

Mit Lassaulx auch den Vormund von der Verpflichtung zur Schadloshaltung zu entbinden, weil derselbe nur den Auftrag des Familienrathes ausführe, ist verkehrt, da der Vormund zwar mit Ermächtigung, aber nicht im Auftrage des Familienrathes handelt.

Die Consequenz der Lassaulx'schen Ansicht wäre vielmehr ausser dem Vormund auch die zustimmenden Familienrathsmitglieder für ersatzpflichtig zu erklären.

III. Einfluss der deutschen Gesetzgebung auf das Institut des Einspruchs.

§ 7. 1. Besteht das Institut des Einspruchs in Elsass-Lothringen überhaupt noch?

Das Personenstandesgesetz vom 6. Februar 1875 durchlöchert das System des *Code civil* in der Ehegesetzgebung in vielen Punkten. Eine der für das Partikularrecht wichtigsten Bestimmungen des Gesetzes ist der § 39:

„Alle Vorschriften, welche das Recht zur Eheschliessung weiter beschränken, als es durch dieses Gesetz geschieht, werden aufgehoben."

---

qui a cru devoir se rendre opposante: il n'y a point à balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre.

„La même rigueur n'est point appliquée aux pères et aux mères ni aux autres ascendants. Les pères et les aïeuls sont toujours magistrats dans leurs familles, lors même que vis-à vis de leurs enfants ils paraissent ne se montrer que comme parties dans les tribunaux. Leur tendresse présumée écarte d'eux tout soupçon de mauvaise foi, et elle fait excuser leur erreur. Après la majorité accomplie de leurs enfants, l'autorité des pères finit; mais leur amour, leur sollicitude ne finit pas . . . . . .

„Pourrait-on punir par une adjudication de dommages et intérêts, ce père déjà trop malheureux des espérances qu'il avait conçues, et des sages lenteurs sur lesquelles il fondait ses espérances? La conscience, le cœur d'un bon père est un asile qu'il ne faut pas indiscrètement forcer."

Es fragt sich, ob mit dieser Bestimmung die Weitergeltung des Institutes der *Opposition au mariage* noch vereinbar ist?

Es stehen sich zwei Ansichten gegenüber. Nach der einen Ansicht hätte dasselbe neben dem Personenstandesgesetz keine Geltung mehr, während es nach der anderen noch fortdauere.

Für die erste Ansicht wird geltend gemacht, dass einmal die *Opposition au mariage* in das Reichsgesetz nicht aufgenommen worden sei, während sie in dem aus dem Reichstage selbst hervorgegangenen Entwurf der Abgeordneten Völk[1]) und Hinschius, näher behandelt, desgleichen in dem Entwurf der Reichstags-Kommission erwähnt worden sei; dass ferner einige Bestimmungen des Reichsgesetzes mit der *Opposition au mariage* unvereinbar seien; so z. B. habe nach Art. 67 des *Code civil*, der Standesbeamte einen kurzen Vermerk über den erfolgten Einspruch in dem Aufgebotsregister zu machen, während das neue Recht ein Aufgebotsregister nicht kenne; ferner bestimme das Personenstandesgesetz im § 54, die Erfordernisse eines Heirathsaktes, ohne dabei der Einsprüche zu erwähnen, während nach Art. 69 und 76, Ziff. 7 des *Code civil*, im Heirathsakte selbst die eingelegten Einsprüche oder das Nichtvorhandensein derselben zu constatiren sei und dergleichen.

Die blosse Nichterwähnung des Einspruchsrechts im § 54, ist kein Grund um das Institut für beseitigt zu halten. Noch weniger Bedeutung hat die Nichtexistenz eines Aufgebotsregisters.

Für die zweite Ansicht wird angeführt, dass der citirte § 39 nur die weiter gehenden Beschränkungen des Rechtes zur Eheschliessung beseitige, dagegen den Abschluss der Ehe nur hinausschiebende Bestimmungen des Landesrechts nicht alterire.

1. Völk: *Reichsges. über die Beurkund. des Personenst.*, in der Einleitung.

Die Frage ist also, ob die *Opposition au mariage* als eine Beschränkung des Eheschliessung anzusehen sei oder nicht?

Sehen wir auf den Zweck dieses Rechtsbehelfes, so besteht derselbe wesentlich darin, Ehehindernisse zur Kenntniss des Standesbeamten zu bringen. Dass während der Zeit, welche die zur Beseitigung des eingelegten Einspruchs nöthigen Handlungen erfordern, die Ehe nicht abgeschlossen werden darf, ist richtig, aber das Recht zur Eheschliessung wird nicht beschränkt, sondern der Abschluss der Ehe nur aufgeschoben. Sonach kann das Institut der *Opposition au mariage* neben dem § 39 füglich weiter bestehen.

Der Zweck des § 39 ging nur dahin an Stelle der ausserordentlich mannigfaltigen und aus einander gehenden partikularrechtlichen Bestimmungen ein einheitliches Recht zu schaffen, und zwar auf Grundlage der §§ 28—37. § 39 bildet die derogatorische Clausel des neuen Rechts. Durch ihn sind die partikularrechtlichen Eheverbote beseitigt, namentlich das der Religionsverschiedenheit, das der Priesterweihe, das der Impotenz, das Ehehinderniss eines bestehenden Eheverlöbnisses u. s. w.[1]).

1. Das Personenstandesgesetz ist aber nur anzuwenden auf dem bürgerlichen Gebiete und für die Ehe, die hier geschlossen werden soll.

Vgl. *Stenograph. Berichte über die Verhandlungen des deutschen Reichstages*, II. Session 1874/1875, II. Band, S. 1045 und 1046.

Abgeordneter Windthorst: „Damit bleibt das kirchliche Eherecht aller Konfessionen nach allen Richtungen hin vollständig aufrecht erhalten und die Hindernisse, die in dem Kirchenrecht der einzelnen Konfessionen liegen, werden nach wie vor kirchlich gültig bleiben.

„Ich erkläre nochmals, dass ich alle Ehehindernisse, die bisher kirchlich bestanden, auch nach Erlass dieses Gesetzes fortdauernd als kirchlich bestehend ansehe, und dass die Kirche mit den ihr zustehenden Mitteln dieselben geltend machen kann, wenn sie allerdings vom Staate Hülfe dabei nicht erwarten kann, wenn dieses Gesetz angenommen ist."

Vgl. daselbst S. 1096 Dr. v. Schulte: „Wir lassen allen einzelnen Konfessionen und Religionen im deutschen Reiche auf ihrem rein inneren

In diesem Rahmen ist für die Erwähnung des Einspruchsrechts überhaupt kein Platz. Demnach geht auch das badische Einführungsgesetz vom 9. Dezember 1875 in seinen §§ 14—22 von der Weitergeltung des Einspruchsrechts aus und regelt nur die Form seiner Geltendmachung neu [1]).

In Elsass-Lothringen ist die Frage nach dem Fortbestand des Einspruchsrechts durch die Gesetzgebung nicht entschieden worden, da sie nur eine Frage der Auslegung ist.

Die Dienstanweisung für die Standesbeamten in Elsass-Lothringen geht denn auch gleichfalls von der Weitergeltung des Institutes aus, indem sie im § 52, Abs. 2, bestimmt:

„Wird dem Standesbeamten ein auf die Vorschriften der Art. 172 flg. *Code civil* gestützter Einspruch gegen die Eheschliessung (*opposition au mariage*) zugestellt, so hat der Stan-

---

und kirchlichen Gebiete das, was ihnen zukommt, das, was sie nach ihren dogmatischen und sonstigen Sätzen aufzurichten befugt sind. Wir treten der Uebung dieser Rechte auf den inneren Gebieten der einzelnen Kirchen und Konfessionen nicht entgegen. Dieses Gesetz regelt die bürgerliche Seite; die kirchliche Seite als solche berührt es nicht."

Vgl. Hinschius: *Das Reichsges. über die Beurkund. des Personst.* mit Kommentar in der Einleitung in fine S. 29: „Zugleich sind dabei alle besonderen kirchlichen Ehehindernisse als staatlich rechtsgültige Ehehindernisse gefallen und die Dispensation von den staatlichen Ehehindernissen den bisher vielfach auch hierfür allein kompetenten geistlichen Behörden entzogen u. s. w."

1. Diesem Gesetze folgte bald im Grossherzogthum Baden eine Dienstweisung für Standesbeamte vom 18. Dezember 1875, welche ganz genau im zweiten Abschnitt §§ 82—90 und § 112 die Einsprache gegen die Ehe und das bei ihr zu beobachtende Verfahren normirt. Und dies badische Gesetz vom 9. Dezember 1875 wiederholt nur die Vorschriften des älteren badischen Gesetzes vom 21. Dezember 1869, §§ 76—86, mit einigen durch das Personenstandesgesetz veranlassten Aenderungen. Die Vorschriften des älteren badischen Gesetzes vom 21. Dezember 1869 sind aber den Bestimmungen des badischen Landrechts, Art. 172—179, nachgebildet, welche wiederum den Bestimmungen des *Code civil*, Art. 172—179, entsprechen.

desbeamte schleunigst unter Einsendung der erhaltenen Abschrift des Einspruchs dem Ersten Staatsanwalte behufs Erlangung weiterer Anweisung zu berichten."

Vertreter dieser Ansicht sind unter Anderen auch von Sicherer, Fitting, die Herausgeber der Sammlung der in Elsass-Lothringen geltenden Gesetze, und Dreyer, Appellationsgerichtsrath in Leipzig [1]).

Die richtige Ansicht dürfte wohl in der Mitte liegen. Nach derselben besteht ein formelles Recht die Ehe durch Opposition zu hindern nicht mehr, wenigstens nicht mehr selbständig neben den im Personenstandesgesetz anerkannten Ehehindernissen.

Die *Opposition au mariage* kann also nur dazu dienen, diese Ehehindernisse in besonders scharfer Form geltend zu machen. Worin besteht diese bevorzugte Geltendmachung?

Der Standesbeamte ist durch das Gesetz angewiesen die Eheschliessung auszusetzen, wenn ihm Ehehindernisse zur Kenntniss gebracht werden. Dies muss er thun ohne Unterschied, ob ihm diese Kenntniss von den zur Opposition nach *Code civil* berechtigten Personen gebracht wird oder von anderen. Andererseits, wenn aus dem gemachten Einspruch ein wahrhaftes Ehehinderniss nicht hervorgeht, darf der Standesbeamte die Eheschliessung nicht aussetzen, gleichviel ob ein Einspruchsberechtigter vor ihm steht oder ein Anderer. Für den Standesbeamten kann es sich also höchstens darum handeln, dass die gesetzliche Bezeichnung einer Person als berufen zum Einspruchsrecht und zur Geltendmachung von Ehehindernissen ihn

---

1. v. Sicherer: *Kommentar des Personenstandesges.*, herausgeg. von Bezold, S. 510 und Note 3; Fitting: *Das Reichsges. etc*, S. 184; Althoff, Förtsch, Harseim, Keller, Leoni in der erwähnten Sammlung, Tit. II, Hauptstück III, Note 33; Dreyer in Puchelts *Zeitschrift für französisches Civilrecht*, Bd. VI G, Abhandlungen: „Damit ist die in den Art. 172—179 des *Code civil* geregelte Opposition nicht aufgehoben u. s. w."

veranlassen muss den Behauptungen derselben ein grösseres Gewicht beizulegen, jedenfalls dieselben anzuhören, zu prüfen und Bescheid darüber zu ertheilen; mit einem Wort, ihm gegenüber verwandelt sich das Einspruchsrecht in ein blosses Recht auf Gehör.

Wenn nun aber der Standesbeamte thatsächlich sich bewogen findet wegen des Verdachtes eines Ehehindernisses die Eheschliessung auszusetzen, dann tritt der Unterschied und der Vorzug der Einspruchsberechtigten, ganz in der Weise der alten *Opposition au mariage*, auch jetzt noch zu Tage.

Ist nämlich die Ablehnung des Standesbeamten erfolgt auf Anregung irgend eines Dritten, oder aus eigener Wissenschaft desselben, so kommen für das weitere Verfahren die Bestimmungen des § 11 Personenstandesges. ohne weiteres zur Anwendung: das ganze Verfahren richtet sich gegen den Standesbeamten allein, zunächst im Wege der Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde [1]), sodann durch Anrufung des Gerichts erster Instanz.

Ist aber die Ablehnung erfolgt auf Einspruch eines Einspruchsberechtigten, so bestimmen für diesen Fall unsere Landesgesetze (welche § 11 vorbehält) ein anderes Verfahren. Die Beseitigung der Opposition, d. h. ihrer Wirkung, der Ablehnung des Standesbeamten kann durch das Gericht nur erfolgen, auf contradiktorische Verhandlung zwischen den Nupturienten und dem Einspruchsberechtigten: die Form der *demande en main-levée* ist beibehalten. Der Einspruchsberechtigte ist der vom Gesetz berufene Vertreter des Ehehindernisses. Er muss gehört werden bevor der Standesbeamte gezwungen werden kann es nicht zu berücksichtigen.

Man geht also zu weit, wenn man die *Opposition au ma-*

1. In Elsass-Lothringen dem Kreisdirektor, zufolge Verordnung des Oberpräsidenten, betreff. Ausführung des Ges. über die Beurkundung des Personenstandes vom 19. November 1875.

riage in ihrer alten Kraft noch fortbestehen lassen will: sie ist kein selbständiges Hinderniss der Ehe mehr, aber ein Recht gewisser Personen vorhandene Hindernisse geltend zu machen und vor Gericht zu vertreten. Auch dieses Recht besteht nur in den Schranken des Personenstandesgesetzes; es darf zu keiner selbständigen formellen Hemmung der Eheschliessung gemacht werden. Demnach beschränkt es sich auf das Obige [1]).

§ 8. 2. Aeusserliche Modificationen des Einspruchsrechts.

Die neue Gesetzgebung hat nicht nur den sachlichen Inhalt des französischen Einspruchsrechtes einigermassen geändert; auch die Formen der Führung und Geltendmachung desselben sind nicht unberührt geblieben.

Diese äusserlichen Modificationen erfolgten theils durch das Personenstandesgesetz, theils durch die Civilprozessordnung.

a) Durch das Personenstandesgesetz.

Die im Art. 68 *Code civil* in Aussicht genommene Bestrafung des Civilstandesbeamten, der trotz eines Einspruches die Ehe abschliesst, normirt sich gegenwärtig nach § 11, Abs. 2 u. 3 Personenstandesges. An Stelle der fixen Strafe von 300 Franken ist also Warnung, Verweis und Geldstrafe bis zu 100 Mark getreten.

Die durch Art. 69 u. 76, Nr. 7 *Code civil* geforderte Bescheinigung des Standesbeamten, dass keine Opposition gegen die Ehe vorliege, oder dass der erhobene Einspruch beseitigt sei, ist durch § 54 Personenstandesges. beseitigt.

Dass § 29 Personenstandesges. das Recht der Einwilligung zur Eheschliessung nur dem Vater verleiht, und nach dessen

---

1. Ich wurde auf die hier hervorgehobenen Gesichtspunkte aufmerksam gelegentlich eines ausführlichen Cursus des französischen Civilrechts, welchem ich an der Strassburger Hochschule beiwohnte.

Wegfall der Mutter, hat auf das Einspruchsrecht keinen Einfluss, da beide begrifflich verschieden sind. Das neue Recht nimmt insbesondere den Grosseltern ihr Einspruchsrecht nicht.

b) Durch die Reichscivilprozessordnung.

Auch die Reichscivilprozessordnung übt auf den prozessualischen Theil der *Opposition au mariage* einen gewissen Einfluss aus.

Das die *action en main-levée* betreffende Verfahren ist ein anderes geworden. Die Klage hat keine Besonderheiten mehr. Die Zuständigkeit des Landgerichts ergibt sich zwar nicht aus § 568 C. P. O., da es sich hier nicht um einen der dort genannten Fälle handelt und der Einspruch überhaupt nicht zu den Ehesachen gehört, weil eine Ehe noch nicht vorliegt, wohl aber aus den allgemeinen Vorschriften in Verbindung mit § 10 des Gerichtskostengesetzes.

Zuständig ist das Gericht am Wohnsitze des Opponenten, gegen welchen die Klage auf Aufhebung gerichtet wird [1]).

Auch die Fristen für die Einlassung, die Berufung und die Revision sind die gewöhnlichen.

Für die Zustellungen kommen die § 152 flg. C. P. O., welche das A. G. für Elsass-Lothringen im § 1 auch für die aussergerichtlichen Akte in Anwendung bringt, in Betracht.

---

1. Im französischen Recht war neben dem Domizil des Opponenten örtlich zuständig das Gericht des Standesamtes, bei welchem die Opposition eingelegt wurde. Herbeigeführt wurde diese Zuständigkeit durch die Nothwendigkeit ein Domizil in der Gemeinde des angegangenen Standesbeamten zu wählen, indem nach art. 59 nº 3 in fine *Code de procéd.* und art. 111 *Code civil* die Domizilwahl auch die Zuständigkeit des Gerichtes des erwählten Domizils bewirkte.

Diese Wirkung der Domizilwahl ist aber durch die C. P. O. aufgehoben und durch § 15, Ziff. 5 des A. G. auch nicht aufrecht erhalten worden. Soweit daher nicht ein anderer Gerichtsstand electiv concurrirt, ist nur die Zuständigkeit des Gerichtes des Domizils des Opponenten gegeben.

Literatur-Verzeichniss.

1. *Demolombe :* Traité du mariage et de la séparation de corps. Tome I.
2. *Locré :* Législation civile de la France. Tome IV.
3. *Allemand :* Traité du mariage et de ses effets. Tome I.
4. *Walter :* Kirchenrecht.
5. *Richter-Dove :* Katholisches und evangelisches Kirchenrecht.
6. *Schulte :* Handbuch des katholischen Eherechts.
7. *Schulte :* System des allgemeinen katholischen Kirchenrechts.
8. *Pothier :* Traité du contrat de mariage.
9. *Locré :* Esprit du Code Napoléon tiré de la discussion. Tome II.
10. *Vazeille :* Traité du mariage.
11. *Delvincourt :* Cours de droit civil. Tome I.
12. *Toullier :* Droit civil français. Tome I.
13. *Proudhon :* Traité sur l'état des personnes. Edit. revue par Valette.
14. *Duranton :* Cours de droit français. Tome II.
15. *Grolman :* Handbuch über den Code Napoléon.
16. *Laurent :* Principes de droit civil français. Tome II.
17. *Demante* : Cours analytique de Code civil. Tome I.
18. *Zachariæ :* Handbuch des französischen Civilrechts. Band III.
19. *Aubry et Rau :* Cours de droit civil français. Tome V.
20. *Marcadé :* Explication théorique et pratique du Code Napoléon Tome I.
21. *Valette :* Explication sommaire du livre premier du Code Napoléon.
22. *Maleville :* Analyse raisonnée de la discussion du Code civil. Tome I.
23. *Lassaulx :* Codex Napoleon dargestellt und commentirt.
24. *De Ferrière :* Dictionnaire de droit et de pratique. V° *Opposition.*
25. *Merlin :* Répert. universel et raisonné de jurisprudence. V° *Opposition.*
26. *Dalloz :* Répertoire de législation, de doctrine et de jurisprudence. Tome XXXI. V° *Mariage.*

27. *Isambert, Decrusy, Jourdan et Taillandier:* Recueil général des anciennes lois françaises depuis 420 jusqu'à 1789.
28. *Völk:* Reichsgesetz über die Beurkundung.
29. *Hinschius:* Reichsgesetz über die Beurkundung mit Commentar.
30. *E. von Seyfried:* Das Reichsges. über die Beurk. u. die Eheschliessung.
31. *Fitting:* Das Reichsgesetz über die Beurkundung.
32. *Von Sicherer:* Das Reichsgesetz über die Beurkundung in der Gesetzgebung. Herausgegeben von Bezold.
33. *Puchelt:* Zeitschrift für französisches Civilrecht. Band VI.
34. *Althoff, Förtsch, Harseim, Keller, Leoni:* Sammlung der in Elsass-Lothringen geltenden Gesetze.
35. Stenographische Berichte über die Verhandlungen des deutschen Reichstags. II. Band, 2. Session.

Strassburg, Druck v. Ed. Hubert u. E. Haberer. — 331